

PRÉVENTION ET LUTTE CONTRE
LA CORRUPTION DANS LES PME

CADEAUX ET INVITATIONS

Transparency International Suisse («Transparency Suisse») est la section suisse de Transparency International, la principale organisation non gouvernementale qui lutte contre la corruption dans le monde. Transparency Suisse prévient et combat la corruption et le blanchiment d'argent en Suisse et dans les rapports commerciaux des entreprises suisses avec l'étranger. Transparency Suisse est active dans les domaines de la sensibilisation et du plaidoyer, rédige des rapports et des instruments de travail, encourage l'échange au sein de certains groupes professionnels, collabore avec d'autres institutions et prend position sur l'actualité.

www.transparency.ch/fr

PRÉVENTION ET LUTTE CONTRE
LA CORRUPTION DANS LES PME

CADEAUX ET INVITATIONS

Table des matières

Enjeux et perspectives	1
L'essentiel en bref	2
Cadre légal	3
La corruption dans le Code pénal suisse	3
Le potentiel délictueux des cadeaux et invitations	3
Régimes étrangers	4
Mise en œuvre au sein de l'entreprise	6
Agir à titre préventif	6
Culture d'entreprise et exemplarité	6
Directive «Cadeaux et invitations»	6
Implication des partenaires commerciaux	10
Mise en œuvre et contrôle	10
Communication et formation	10
Liste d'autocontrôle pour les employé-e-s	11
Modèles de directive	12
Informations complémentaires	14

Enjeux et perspectives

Qu'il soit question d'une petite attention chocolatée, d'un repas d'affaires offert ou d'une invitation à un événement professionnel, les cadeaux et invitations sont des marques de courtoisie qui font partie intégrante des usages commerciaux. En maints endroits du globe, il s'agit en effet depuis toujours d'un élément essentiel au maintien des relations avec la clientèle, les partenaires commerciaux et les pouvoirs publics.

Néanmoins, quelles sont les bonnes pratiques à adopter dans le monde des affaires? Quelles sont les limites à ne pas franchir aujourd'hui pour éviter de basculer dans le trafic d'influence, voire dans le délit de corruption?

Il n'est pas toujours aisé pour une entreprise de traiter les cadeaux et invitations de manière à respecter en permanence la déontologie et les règles en vigueur. En effet, la législation, tant suisse qu'étrangère, ne circonscrit pas clairement la question. En plus, les sociétés exportatrices sont régulièrement confrontées à une diversité de règles, d'attentes et d'usages locaux en la matière. Ainsi, pour une PME, des contacts informels avec les autorités locales et les partenaires commerciaux font partie intégrante du quotidien professionnel, les relations d'amitié, voire les liens de parenté, étant chose courante.

Le présent guide entend exposer les mesures à adopter dans une optique d'efficacité et d'efficacités en vue d'opérer de manière responsable et exemplaire. Selon cette approche, l'encadrement des cadeaux et invitations ne représente pas un risque, mais une occasion à saisir: non seulement elle permet à l'entreprise de protéger son personnel contre des accusations de corruption, voire des poursuites pénales, mais elle contribue en outre à promouvoir une culture d'entreprise intègre et à renforcer la bonne réputation de la société auprès de sa clientèle, de son personnel, de ses partenaires commerciaux et des pouvoirs publics et, partant, à accroître sa compétitivité.

Le présent guide vient compléter le guide à l'usage des PME *Prévention et lutte contre la corruption* ainsi que l'*Outil d'autoévaluation à l'usage des PME* qui y est associé et le manuel *Gestion d'alertes*. Ces publications peuvent être commandées auprès du bureau de Transparency Suisse et téléchargées sur le site www.transparency.ch/fr.

Éclairage: qu'est-ce que la corruption?

La corruption est l'abus, à des fins personnelles, d'un pouvoir qui nous a été confié. Il est notamment question de corruption lorsqu'une personne octroie ou simplement promet un avantage indu.

Peut constituer un avantage au sens du droit de la corruption tout ce qui améliore la situation du

bénéficiaire ou d'une personne tierce (comme un membre de sa parenté). Il peut donc s'agir tant de cadeaux, de repas et d'invitations que d'autres avantages, comme la prise en charge de frais de voyage ou d'hébergement, des billets d'entrée offerts ou une prestation de service à titre gratuit ou à des conditions privilégiées.

L'essentiel en bref

- En encadrant de manière claire et avisée les cadeaux, les invitations et autres avantages, l'entreprise garantit son intégrité, renforce son attrait et se prémunit contre les poursuites pénales, les pertes financières et les atteintes à sa réputation.
- S'ils peuvent être importants pour nouer et entretenir des relations d'affaires et se justifier dans ce cadre, les cadeaux et invitations comportent toutefois souvent un risque de corruption.
- Les cadeaux et invitations ne doivent en aucun cas influencer une décision d'affaires ni donner cette impression et doivent toujours être motivés par une raison légitime.
- L'admissibilité des cadeaux et invitations dépend de la législation applicable (en Suisse ou à l'étranger) ainsi que des règles internes des entreprises concernées.
- En Suisse, en principe, seuls sont admis les avantages expressément convenus dans un contrat ou les avantages de faible importance conformes aux usages sociaux. Les circonstances concrètes sont un critère d'appréciation déterminant.
- L'octroi d'avantages à des agents publics présente des risques particulièrement élevés. Dans certains pays, certaines situations et certains services publics, il est purement et simplement interdit. S'il n'est pas interdit, il ne doit être envisagé qu'avec toute la réserve qui s'impose.
- Il est essentiel que chaque PME encadre ses activités quotidiennes par des règles claires et contraignantes. Il est recommandé de définir des seuils et des plafonds destinés à servir de repères aux employé-e-s.
- Cependant, même des règles détaillées ne suffisent pas pour écarter totalement le risque de poursuites pénales et d'atteintes à la réputation. Il est tout aussi important de promouvoir une culture axée sur l'intégrité et la tolérance zéro envers la corruption ainsi que de sensibiliser les employé-e-s et de les rendre aptes à prendre les bonnes décisions dans des situations délicates.

Cadre légal

La corruption dans le code pénal suisse

Le Code pénal suisse punit tout acte de corruption consistant en l'offre ou l'octroi d'un avantage indu. Dès lors, le seul fait de proposer un tel avantage est répréhensible, même sans que celui-ci soit accepté.

La corruption, qui vise à obtenir une contre-prestation concrète, est punissable tant à l'égard d'un agent public que d'un particulier. Le Code pénal réprime également l'offre d'un avantage indu à un agent public suisse, même sans contrepartie concrète, afin que celui-ci accomplisse les devoirs inhérents à sa charge (octroi d'avantages). Sont typiques de cette façon d'agir la pratique dite d'alimentation progressive et les avantages accordés pour entretenir un climat propice. Ainsi, sans exiger de contrepartie, le fait de combler d'invitations une conseillère municipale ou un employé cantonal, par exemple, a pour but de s'assurer les bonnes dispositions de cet agent envers de futurs projets de sorte qu'il agisse en conséquence.

En principe, toutes les personnes, physiques ou morales, qui prennent part à des faits de corruption sont passibles de poursuites, c'est-à-dire tant l'individu qui accomplit l'acte que l'entreprise concernée.

Le potentiel délictueux des cadeaux et invitations

Peut constituer un avantage au sens du droit de la corruption tout ce qui améliore la situation du bénéficiaire ou d'une autre personne (comme un membre de sa parenté). Cette notion recouvre donc les cadeaux, les invitations et autres marques de courtoisie telles qu'un dîner offert, un présent à l'occasion de l'anniversaire de l'entreprise, une invitation à un événement ou à un voyage d'affaires, mais aussi

une réduction de prix sur des produits et services ou encore les dons et le parrainage.

La question de savoir si l'avantage est susceptible d'influencer de manière indue ou de générer une attitude partielle représente un critère d'appréciation déterminant de la punissabilité. Ni la valeur de l'avantage octroyé au regard de la contre-prestation fournie ou espérée, ni la situation financière de la personne favorisée n'entrent en ligne de compte.

Le Code pénal n'admet en principe les cadeaux, les invitations et autres avantages que dans deux cas de figure:

- lorsqu'ils sont expressément autorisés par le règlement de service ou convenus par contrat; ou
- lorsqu'ils sont de faible importance et conformes aux usages sociaux.

Avantages autorisés par le règlement de service ou convenus par contrat – Chaque entreprise ou autorité peut définir de manière contraignante quels cadeaux, invitations et autres avantages peuvent être offerts ou acceptés par ses employé-e-s (dans le cadre, par exemple, du code de conduite interne,

Cas pratique – Le code de comportement de l'administration fédérale dispose expressément que les employé-e-s ne peuvent accepter, dans l'exercice de leur activité professionnelle, que des avantages de faible importance conformes aux usages sociaux dont la valeur marchande n'excède pas 200 francs.

Selon ces dispositions, les employé-e-s qui participent à un processus d'achat ou de décision sont toutefois tenus de refuser même les avantages de faible importance conformes aux usages sociaux dès lors qu'ils sont en relation avec ledit processus.

d'une clause d'un contrat conclu avec un mandataire ou moyennant une autorisation préalable expresse). Sont également autorisés les avantages généralement octroyés dans la vie des affaires lors de la conclusion d'un contrat (remises couramment pratiquées dans le secteur ou primes de fidélité, par exemple), mais dont l'entreprise tire en principe profit (et non l'un de ses employé-e-s personnellement).

Avantages de faible importance conformes aux usages sociaux – Conformément aux dispositions du Code pénal, ne peuvent être acceptés ou octroyés que les cadeaux, les invitations ou autres avantages qui sont «de faible importance et conformes aux usages sociaux». Cependant, la loi ne fixe pas de limites précises ni de plafonds à ne pas dépasser.

Il convient dès lors toujours de se fonder sur l'appréciation globale des circonstances concrètes: si le petit panier-cadeau offert par une entreprise du bâtiment à sa clientèle locale à Noël pose rarement problème, la situation devient en revanche bien plus délicate lorsque le même geste s'adresse au service communal chargé des marchés publics et des autorisations en matière de travaux publics.

Dans certaines situations, il peut être difficile d'établir une délimitation claire entre les avantages qui peuvent être acceptés et ceux qui ne peuvent pas l'être. Les cadeaux et invitations d'une valeur négligeable ne sont a priori pas constitutifs d'une infraction, qu'il s'agisse, par exemple, d'un café offert lors d'une réunion, d'un agenda de poche, d'une clé USB ou d'un autre article promotionnel usuel ou encore, de manière générale, de la traditionnelle bouteille de vin offerte à l'occasion de l'anniversaire de la société (pour autant qu'il s'agisse d'une bouteille d'entrée de gamme).

Toutefois, l'octroi ou l'acceptation d'avantages de faible importance reste punissable lorsque ceux-ci ne sont pas «conformes aux usages sociaux». C'est notamment le cas lorsque ce geste traduit une intention de corruption. Par ailleurs, l'octroi et l'acceptation d'avantages de valeur raisonnable peuvent constituer une infraction pénale lorsqu'ils sont systématiques ou répétés (voir l'exemple ci-après).

Régimes étrangers

Il est fréquent que les PME exportatrices soient également soumises aux législations d'autres pays, par exemple lorsqu'un de leurs partenaires commer-

Cas pratique – Dans le cadre d'un projet informatique de longue durée mené par la Confédération, le dirigeant d'une entreprise de la branche a entretenu des contacts rapprochés avec le haut fonctionnaire responsable de l'attribution des différents marchés. Ils se sont rencontrés régulièrement, notamment lors de «repas d'affaires» organisés pour la plupart dans des restaurants bernois pratiquant une gamme de prix intermédiaire. En près de deux ans, ce sont pas moins de 15 invitations qui ont été acceptées, selon les preuves apportées.

Le Tribunal pénal fédéral a estimé que ces gestes, en ce qu'ils excédaient le cadre de la courtoisie et des bonnes pratiques commerciales, n'étaient pas «conformes aux usages sociaux». Le chef d'entreprise a été reconnu coupable d'octroi d'avantages multiples.

ciaux se trouve à l'étranger ou lorsque l'entreprise opère sur place, que ce soit directement ou par l'intermédiaire d'un agent. Toutefois, même en dehors de ces cas de figure, le droit étranger peut s'appliquer. Ainsi, aux États-Unis et en Grande-Bretagne, il suffit de peu pour que les lois anticorruption s'appliquent à des affaires survenues à l'extérieur de leurs frontières.

En matière de cadeaux et d'invitations, les législations des principaux marchés d'exportation des PME (Allemagne, France, États-Unis et Grande-Bretagne) contiennent dans l'ensemble des dispositions similaires à celles applicables en Suisse. En effet, elles ne fixent pas non plus de limite précise ni ne contiennent d'interdiction absolue. Dans ces législations aussi, il faut en principe se fonder sur une appréciation globale des circonstances concrètes. Dans certains pays et certaines situations, la jurisprudence et les pratiques commerciales sont plus restrictives, en particulier en ce qui concerne l'octroi d'avantages à des agents publics.

Allemagne – En Allemagne, ce sont les dispositions anticorruption du code pénal et la jurisprudence en la matière qui déterminent l'admissibilité des cadeaux et invitations. La corruption, tant active que passive, y est interdite, de même que l'octroi et l'acceptation d'avantages dans la fonction publique et les relations commerciales. Tout comme en Suisse, pour déterminer la punissabilité d'un acte, il convient

de se fonder sur une appréciation globale de la situation, guidée par des critères tels que la valeur de l'avantage, sa conformité aux usages sociaux, le moment du geste et sa fréquence.

Si la loi ne définit aucune limite chiffrée, de nombreuses entreprises ont toutefois adopté des directives internes à cet égard. Généralement, au-delà de 35 euros, les employé-e-s doivent demander l'autorisation expresse de leurs responsables hiérarchiques avant d'accepter ou d'octroyer un cadeau ou une invitation. Les fonctionnaires fédéraux doivent en principe s'interdire d'accepter tout avantage, même de faible importance, dont la valeur excède 25 euros.

France – En promulguant la loi Sapin 2, la France s'est dotée d'un dispositif anticorruption détaillé. Même si ces dispositions ne s'appliquent qu'aux entreprises d'une certaine taille, c'est-à-dire comptant plus de 500 salarié-e-s et générant un chiffre d'affaires supérieur à 100 millions d'euros, il est néanmoins recommandé aux petites entreprises de s'y conformer en vue de se prémunir au mieux contre toute condamnation pour corruption à la suite de poursuites pénales. Ainsi, l'Agence française anticorruption (AFA) préconise d'adopter des règles internes contraignantes pour encadrer la question des cadeaux et invitations.

Cependant, ni la loi ni l'AFA ne circonscrivent de limites à ne pas dépasser pour éviter de se livrer à un trafic d'influence punissable au regard du droit anticorruption. Quant aux plafonds fixés par l'entreprise, ils varient généralement dans une fourchette allant de 60 à 200 euros. Pour garantir que le geste ne

puisse être interprété comme une tentative de corruption, il convient que la valeur et la nature de l'avantage octroyé ou reçu restent d'ordre purement symbolique.

États-Unis – En présence d'un lien même ténu avec les États-Unis (par exemple lors d'une transaction libellée en dollars), les entreprises suisses peuvent être soumises à la loi américaine sur les pratiques de corruption à l'étranger (US Foreign Corrupt Practices Act). Ce régime ne fixe pas non plus de plafond précis concernant les cadeaux et invitations et ne les interdit pas en tant que tels, pour autant qu'ils ne comportent aucune intention de corruption. Néanmoins, les règlements spéciaux des autorités fédérales ou des États peuvent proscrire ou fortement encadrer l'octroi d'avantages à des agents publics. Le ministère de la Justice a ainsi imposé un plafond de 20 dollars. Par ailleurs, les condamnations pour corruption peuvent donner lieu au paiement de lourdes amendes et à de frais de procédure élevés.

Les plafonds internes fixés par les entreprises varient fortement. Selon un sondage réalisé auprès des 500 plus grandes entreprises américaines, le plafond relatif aux cadeaux ne dépasse pas 100 dollars dans la majorité des cas.

Grande-Bretagne – La loi britannique relative à la lutte contre la corruption (UK Bribery Act) peut voir sa portée étendue au-delà des frontières nationales et s'appliquer aux actes de corruption commis par des entreprises et des particuliers dès lors qu'ils présentent un «lien étroit» avec le Royaume-Uni, par exemple au travers d'un partenaire commercial britannique. Si les cadeaux et invitations sont autorisés dans le cadre professionnel, ils doivent toutefois garder une valeur raisonnable et proportionnelle au but visé et ne peuvent en aucun cas traduire une intention de corruption.

Les plafonds généralement fixés par les entreprises diffèrent à travers le pays, mais ils tiennent compte pour la plupart du fait que les autorités britanniques n'admettent, pour leurs propres employé-e-s, que des avantages de relativement faible valeur (soit des cadeaux d'au plus 10 livres dans le cas du ministère des Finances).

Cas pratique – Pendant plusieurs années, les autorités américaines ont poursuivi une grande entreprise helvétique pour corruption. L'action intentée visait une pratique mise en œuvre de longue date par la société pour doper ses ventes: inviter ses partenaires commerciaux à des repas gastronomiques, à des congrès spécialisés, à des événements spéciaux et à des voyages de loisirs, et ce souvent tous frais payés.

La procédure, qui a pris fin aux États-Unis à l'été 2020, a abouti au versement, par l'entreprise suisse, d'une somme se montant à plusieurs centaines de millions de dollars.

Mise en œuvre au sein de l'entreprise

Agir à titre préventif

Le Code pénal suisse, à l'instar de la législation de la plupart des autres pays, n'indique qu'en termes généraux la limite séparant l'infraction pénale des actes légitimes visant à entretenir de bonnes relations d'affaires. Pour rendre leurs décisions, les autorités pénales et les tribunaux se fondent sur les circonstances concrètes de chaque cas, de sorte que la pratique quotidienne en matière de cadeaux et d'invitations reste entourée d'incertitude pour les entreprises.

Il est donc d'autant plus important que chaque entreprise aborde le sujet en profondeur avant de se trouver confrontée à des problèmes qui peuvent tomber sous le coup du code pénal ou porter atteinte à sa réputation. Dès lors, que l'avantage reçu ou octroyé soit réellement constitutif d'infraction pénale ou pas, il faut à chaque fois éviter de donner l'impression que l'on cherche à exercer une influence illicite, tant auprès des personnes directement en cause qu'auprès des tiers (concurrents, opinion publique, autorités publiques, etc.).

Fondées sur les recommandations d'autorités nationales, d'organisations sectorielles et d'institutions de normalisation internationales ainsi que d'ONG comme Transparency International, les bonnes pratiques que nous présentons ci-dessous sont des principes et des critères éprouvés qui doivent aider les entreprises à respecter la loi et à agir de manière responsable en matière de cadeaux et d'invitations.

Culture d'entreprise et exemplarité

Commençons par le plus important: toute PME doit aligner sa culture d'entreprise sur une pratique attentive, responsable et licite à tous points de vue en ce qui concerne les cadeaux et les invitations.

La responsabilité en incombe en premier lieu à la direction de l'entreprise et à ses cadres: par leur conduite, ils montrent la voie à suivre en matière de tolérance zéro à l'égard de tout soupçon de corruption (modèle incarné par la direction). Ce principe s'applique avec une pertinence particulière aux cadeaux et aux invitations, car les instances dirigeantes y sont davantage exposées, vis-à-vis des tiers, que les autres employé-e-s, qui observent et commentent en interne la pratique des cadres..

Directive «Cadeaux et invitations»

Pour ancrer les lois applicables et les bonnes pratiques dans leur quotidien et pour se prémunir contre toutes conséquences pénales, les entreprises ont tout avantage à consigner les règles et les procédures applicables dans un document. Si les entreprises de petite taille peuvent intégrer ces dispositions dans leur code de conduite ou leur code éthique, il est toutefois généralement conseillé de régir ce domaine de façon minutieuse, soit dans le cadre d'une politique générale anticorruption, soit dans une directive ad hoc. Il est important que les règles soient juridiquement contraignantes pour l'ensemble des employés (y compris les membres de la direction et du conseil d'administration).

La directive sensibilise les collaborateurs et collaboratrices à la problématique et établit les règles, les critères et les processus décisionnels applicables. Il est recommandé de l'illustrer par des exemples pratiques et d'y joindre des outils qui serviront de repères aux cadres et aux employé-e-s et en faciliteront l'application, comme le système de feux tricolores (voir page ci-contre) ou une liste d'autocontrôle pour les employé-e-s (page 11).

Éclairage: un système de feux tricolores pour encadrer la pratique

Pour concrétiser leurs bonnes pratiques au quotidien, de nombreuses entreprises dotent leurs directives d'un système de feux ou de drapeaux. De la sorte, les critères de distinction et les procédures à suivre sont compréhensibles pour les employé-e-s et faciles à appliquer au quotidien.

Vert («drapeau vert»)

Avantages d'une valeur inférieure aux plafonds internes, qui relèvent du domaine de compétence de chaque collaborateur ou collaboratrice (c'est-à-dire pour lesquels l'autorisation du supérieur ou de la supérieure hiérarchique, du ou de la responsable conformité ou de la direction n'est pas nécessaire), tels que:

- petits objets publicitaires non personnalisés;
- cadeaux de courtoisie conformes aux usages sociaux;
- invitations à un café ou à un repas d'affaires simple / raisonnable;
- événements de nature purement professionnelle, comme la présentation de produits.

Jaune («drapeau jaune»)

Avantages soumis à autorisation explicite et documentée, tels que:

- cadeaux ou invitations sans lien évident avec l'activité professionnelle;
- événements à caractère festif;
- événements auxquels assistent des proches des invités;
- invitations destinées à des agents publics;
- frais de voyage ou d'hébergement;
- frais et honoraires versés à un intervenant ou une intervenante;
- dons politiques ou caritatifs, parrainage;
- avantages problématiques pour d'autres raisons (moment, fréquence, réputation ou motivation des personnes impliquées, etc.).

Rouge («drapeau rouge»)

Avantages interdits. Les cadeaux offerts doivent être renvoyés et inscrits dans des documents internes. Il s'agit par exemple des cas suivants:

- avantages expressément interdits (par la loi ou les règles internes des organisations qui les offrent ou les reçoivent);
- avantages ayant pour but d'influencer une décision (ou qui en donnent l'impression);
- avantages en rapport direct avec une contre-prestation;
- cadeaux destinés à des agents publics (au-delà d'un montant négligeable); avantages destinés à des personnes ou des organisations qui leur sont proches;
- invitations de valeur élevée adressées à des agents publics;
- frais de voyage ou d'hébergement d'agents publics;
- avantages manquant au principe de transparence (envoi à l'adresse privée, par exemple);
- avantages sollicités par le bénéficiaire;
- argent et cadeaux assimilés (comme des bons);
- offre d'objets de luxe, invitations à caractère exceptionnel ou lieux inadéquats;
- dépenses personnelles des invité-e-s;
- frais de voyage et d'hébergement et cadeaux à l'intention des proches des invité-e-s.

La directive doit être formulée en fonction du champ d'activité de chaque entreprise et être en particulier axée sur les risques concrets qu'elle encourt en matière de cadeaux et d'invitations. Toute directive devrait en principe régir les aspects suivants:

Principe – Les cadeaux et les invitations doivent toujours être licites au regard du droit suisse et des normes locales (à l'étranger). Les directives internes de l'entreprise font foi si elles sont plus strictes.

Tout cadeau ou invitation doit découler d'une intention légitime et objective, ce qui est le cas lorsque cet avantage, comme une invitation à un repas d'une valeur raisonnable, n'est rien d'autre qu'une marque de courtoisie, de reconnaissance ou d'estime dans un contexte professionnel.

Il faut absolument éviter tout acte qui pourrait éveiller des soupçons de déloyauté. En particulier, les cadeaux et invitations ne doivent pas être utilisés pour exiger (ou pour recevoir) une contre-prestation, pour influencer une décision ou même pour manifester a posteriori sa gratitude pour une décision prise. Il est tout aussi prohibé d'exercer une influence par des mécanismes opaques ou indirects (comme l'envoi d'un cadeau à l'adresse privée ou un avantage accordé à des membres de la famille ou à des proches du partenaire commercial).

Cas pratique – Peu avant Noël, la responsable des achats d'une PME reçoit chez elle une bouteille de vin millésimée, accompagnée de deux billets pour un concert. L'expéditeur est un fournisseur important de l'entreprise, qui lui souhaite de joyeuses fêtes, à elle-même et à son époux, et la remercie pour «notre fructueuse collaboration, également à l'avenir.»

La collaboratrice apporte le paquet au bureau et décide, avec le directeur, de renvoyer le cadeau. A raison, tous deux estiment que tant la valeur du cadeau que son mode d'expédition sont inadmissibles. Leurs doutes portent en particulier sur l'intention que poursuivait réellement le fournisseur en envoyant le cadeau à l'adresse privée de la collaboratrice.

Objet de la directive – Il convient de préciser la nature des cadeaux, invitations et avantages assimilés que la directive régirait. En particulier, les employé-e-s doivent prendre conscience que les invitations et les cadeaux en nature ne sont pas les seuls éléments à présenter des risques et, par conséquent, à tomber

Cas pratique – Spécialisée dans les technologies de pointe, une PME est active notamment dans des pays présentant des risques de corruption accrus et dispose d'une «directive anti-corruption» détaillée, qui présente notamment sa politique «cadeaux et invitations». Cette directive dit textuellement:

«Sont réputés avantage les cadeaux, invitations à des repas ou événements et autres libéralités de toutes sortes qui constituent un avantage direct ou indirect de nature financière, personnelle ou autre. Les cadeaux peuvent en particulier être des biens en nature, des prestations en argent, des bons ou des réductions.»

sous le coup de la directive, mais que d'autres avantages, comme des billets gratuits ou l'accès exclusif ou à prix réduit à des manifestations, des services ou des produits, sont aussi visés.

Lien commercial – Le lien entre le cadeau ou l'invitation et l'activité commerciale devrait être évident. Plus ce lien est lâche (comme c'est le cas d'une soirée de variétés), moins il est conseillé d'offrir ou d'accepter le cadeau ou l'invitation.

Pour cette raison, il faudrait éviter notamment tout cadeau et invitation destinés aux proches des invités, toujours risqués. Il en va de même des frais de voyage et d'hébergement des partenaires commerciaux: ils ne peuvent être pris en charge, partiellement ou totalement, que si un contrat le prévoit et si

Cas pratique – Un fabricant de machines spécialisées organise, pour le personnel d'un nouveau client étranger, une formation de trois jours sur son site de production en Suisse. Il prend en charge les frais de pension sur place, comme le prévoit le contrat de vente. Son client lui demande s'il peut organiser en outre le programme du week-end pour son équipe.

L'hébergement pendant la formation fait l'objet d'un accord contractuel et est en lien direct avec l'activité commerciale, ce qui n'est pas le cas des activités durant le week-end que souhaite le client. On peut envisager de fournir une certaine assistance logistique au client (réservation des moyens de transport, par ex.), mais il serait tout à fait inapproprié d'en assumer les coûts.

ces dépenses se rapportent à des activités strictement professionnelles (liées par exemple à un programme de formation, à l'exclusion des dépenses privées ou des loisirs des personnes invitées).

Valeur et temporalité – Plus la valeur des cadeaux et des invitations est élevée, plus le risque s'accroît. Sécurité oblige, il ne faudrait donc offrir et accepter que des cadeaux et invitations d'une valeur insignifiante. Il ne faudrait tolérer qu'avec la plus grande retenue tout cadeau ou invitation d'une valeur supérieure, qui ne doit en aucun cas être destiné à un agent public. La valeur marchande (et non la valeur des coûts de revient supportés par l'entreprise qui offre) est déterminante.

La fixation de plafonds et de fréquences à ne pas dépasser est une pratique très conseillée, reprise dans de nombreuses directives (voir ci-dessous). Ces normes servent de repères aux employé-e-s et posent un cadre clair pour toutes les personnes intéressées, y compris les tiers. Il ne faut toutefois pas en faire le seul critère déterminant ou les appliquer de façon trop rigide, car il est possible de contourner les plafonds, qui sont par ailleurs inefficaces pour les avantages d'une grande valeur immatérielle. Dès lors, les directives internes doivent toujours garantir que d'autres personnes (supérieure hiérarchique ou direction, par exemple) seront saisies lorsque des cadeaux et invitations dépassent un certain montant ou présentent des risques accrus.

Il faut exclure non seulement les avantages revêtant une nature exclusive, mais aussi les moments inopportuns ou les périodes délicates, comme les pé-

Cas pratique – Un fabricant de meubles de bureau et de mobilier scolaire fête ses 100 ans d'existence et prévoit d'inviter ses principaux partenaires commerciaux à un dîner de gala. Il hésite cependant à l'organiser, car des administrations communales et le département de l'instruction publique du canton figurent parmi ses clients importants. En outre, il a soumissionné pour décrocher un contrat portant sur l'ameublement d'un nouveau centre scolaire.

Les juristes qu'il consulte confirment le bien-fondé de ses scrupules, de sorte qu'il décide de remplacer le dîner réservé à un groupe choisi d'invités par un cocktail dînatoire ouvert à un grand nombre de personnes. Il peut ainsi convier également des agents publics, puisque la valeur par invité s'en trouve considérablement réduite et le cercle des invités élargi.

riodes précédant des négociations contractuelles ou la conclusion d'affaires ainsi que les appels d'offres, les octrois d'autorisations et les décisions des instances politiques, qu'ils soient en cours ou prévus à brève échéance. Les cadeaux, en particulier, sont alors prohibés. Les invitations sont aussi à éviter. Si cela est impossible, lorsqu'il s'agit par exemple d'un événement important organisé par l'entreprise elle-même, il faut faire preuve de retenue et soumettre ces invitations à un contrôle interne renforcé.

Les cadeaux et invitations doivent être occasionnels, et ne pas être de nature régulière et non réci-

Éclairage: seuils et plafonds

Il est de plus en plus courant que les directives des entreprises et des pouvoirs publics fixent des seuils et des plafonds. Les seuils déterminent ainsi la valeur à partir de laquelle un cadeau ou une invitation doit être autorisé par un ou une responsable hiérarchique avant que les employé-e-s puissent les accepter ou les offrir. Quant aux plafonds, ils indiquent le montant maximal à ne dépasser sous aucun prétexte. Il y a aussi lieu de fixer le nombre maximal de cadeaux ou d'invitations destinés à la même personne (ou à la même autorité, entreprise ou division) dans un intervalle de temps déterminé (pas plus de deux invitations par an pour la même personne, d'une valeur totale de 100 francs, par ex.).

Un sondage aléatoire effectué auprès d'une vingtaine d'entreprises montre certes que les entreprises en Suisse adoptent de plus en plus des valeurs de référence pour les cadeaux astreints à autorisation (à partir de 100 ou de 200 francs, dans de nombreux cas), mais ne fixent pas de plafonds absolus, ni n'interdisent de façon générale de proposer des cadeaux ou des invitations à des agents publics. En plus, il semble que même des seuils inférieurs applicables à ces agents ne soient pas encore la règle. C'est d'autant plus inquiétant que les avantages octroyés aux agents publics sont, selon les circonstances, constitutifs d'une infraction pénale tant en Suisse qu'à l'étranger.

proque, même si leur valeur est négligeable: lorsqu'ils sont systématiques et poursuivent un but défini, le danger est en effet qu'ils contournent les plafonds internes et tombent sous le coup du droit pénal (voir le cas pratique page 4).

Règles de déclaration et de validation – Les PME doivent désigner les instances ayant la compétence d'autoriser l'octroi et l'acceptation de cadeaux et d'invitations. Il est désormais habituel qu'elles fixent des seuils à partir desquels l'octroi ou l'acceptation d'avantages est soumis à l'autorisation du supérieur ou de la supérieure hiérarchique ou, selon le cas, du comité de direction (voir page 9).

Transparence et traçabilité – Les cadeaux et les invitations doivent toujours être présentés comme tels aux bénéficiaires et satisfaire au principe de transparence vis-à-vis des tiers (remise d'un cadeau lors d'une manifestation, envoi de l'invitation à l'adresse professionnelle, etc.). L'invitation doit aussi mentionner tous les volets professionnels et festifs de l'événement.

Les PME doivent documenter systématiquement et libeller sans équivoque les cadeaux et invitations, pièces à l'appui. Ce principe s'applique aussi aux avantages de peu de valeur, en dessous des seuils applicables (à l'exception des dépenses d'une valeur négligeable, comme une invitation à un café) afin de prévenir une fréquence excessive ou toute tentative de contourner des plafonds fixés. Il est recommandé de tenir un registre ad hoc, du moins pour les PME d'une certaine taille, ce qui n'occasionne guère de travail ni de frais (avec, par ex., un tableau excel pour chaque département).

Conséquences en cas de non-respect – Tout manquement à la directive interne doit être systématiquement sanctionné, selon le régime disciplinaire adopté par la PME et en appliquant une procédure clairement établie.

Préposé-e interne – La PME devrait désigner un préposé ou une préposée interne «Cadeaux et invitations». Cette personne est chargée de répondre aux questions et de veiller à la conformité de la pratique de l'entreprise.

Implication des partenaires commerciaux

Les agents, les intermédiaires et les autres partenaires qui agissent au nom ou pour le compte de la PME devraient connaître la directive de celle-ci et l'appliquer. Ils doivent s'y engager par contrat et la PME doit s'assurer que ses partenaires la respectent (contrôles par sondage, par ex.).

Ce principe est spécialement important pour les branches, marchés et régions particulièrement exposés à la corruption, dans lesquels les cadeaux et invitations présentent des risques particulièrement accrus. La PME qui n'associe pas ses partenaires commerciaux à sa politique «Cadeaux et invitations» court le risque non seulement de perdre des marchés ou de voir son image se dégrader, mais aussi d'être sanctionnée au pénal.

Mise en œuvre et contrôle

Il est important que les supérieur-e-s hiérarchiques veillent à la mise en œuvre des directives et en contrôlent régulièrement le respect. Il est aussi recommandé de faire appel à un autre organe ou employé-e-s de l'entreprise (comme le service d'audit ou de conformité) pour qu'il réalise, à tout le moins, des contrôles de plausibilité par sondage en fonction du risque.

Communication et formation

La PME doit communiquer sans équivoque les règles contraignantes, tant à ses employé-e-s qu'à ses partenaires commerciaux. Il lui incombe aussi de veiller à la transparence envers les tiers en publiant la directive dans son intégralité, ou du moins un résumé en reprenant ses éléments essentiels.

La PME doit prévoir une formation à l'intention des cadres et des employé-e-s qui, au quotidien, sont susceptibles de recevoir ou d'offrir des cadeaux et invitations (comme point à l'ordre du jour du prochain séminaire pour les cadres, par exemple). Il est aussi conseillé de rappeler les principales normes à l'ensemble du personnel à des moments opportuns, comme à l'occasion d'un courriel envoyé peu avant Noël, par exemple.

Liste d'autocontrôle pour les employé-e-s

Les directives ne peuvent pas appréhender tous les cas concrets du quotidien professionnel et il subsistera toujours des situations équivoques. Les PME peuvent néanmoins fournir à leurs employé-e-s des instruments pour que ceux-ci gardent les principes anticorruption présents à l'esprit dans leur travail quotidien et prennent les décisions qui s'imposent dans des situations limites.

La liste d'autocontrôle suivante est l'un de ces instruments: elle contient dix questions simples qui permettent d'évaluer si le cadeau, l'invitation ou tout autre avantage envisagé est approprié et licite.

- L'avantage octroyé ou reçu est-il **légitime**, à l'égard non seulement des lois applicables, mais aussi des règles internes de mon entreprise et de celle de mon contact?
- Ai-je la certitude que l'avantage octroyé ou reçu ne vise pas à **influencer** indûment une décision ou ne suscite pas une telle attente (ou que les concurrents, le public ou les autorités publiques, par ex., ne peuvent pas avoir l'impression qu'il en va ainsi)?
- Ai-je la garantie que l'avantage octroyé ou reçu ne peut pas générer un sentiment d'**obligation** (ne serait-ce que sur le plan émotionnel) envers mon contact ou donner l'impression d'un **parti pris**?
- L'avantage a-t-il une valeur **négligeable** et constitue-t-il une marque de courtoisie conforme aux **usages sociaux**?
- L'avantage octroyé à la même personne (ou reçu de la même entreprise) est-il **unique** ou **occasionnel** (par ex. pas plus de 2 à 3 fois par an)?
- Le lien avec l'**activité commerciale** est-il évident (il ne s'agit notamment pas d'un avantage de type privé)?
- L'avantage est de nature **adéquante** et est effectué dans un **cadre professionnel** (nature de l'avantage et circonstances l'entourant, cercle des bénéficiaires, lieu, etc.)?
- L'avantage est-il reçu ou octroyé à un **moment** et dans un **contexte** qui ne sont pas propres à éveiller des soupçons (pas de négociations contractuelles en cours, aucune décision politique ou administrative attendue, par ex.)?
- L'octroi ou la réception de l'avantage satisfait-il aux principes de **franchise** et de **transparence**, c'est-à-dire qu'il est déclaré en tant qu'avantage et que les tiers peuvent en reconnaître la nature?
- Suis-je disposé-e à **répondre** de ma décision et, si nécessaire, à affronter personnellement les critiques publiques (dans une interview télévisée ou sur les réseaux sociaux, par ex.)?

→ ***Si vous répondez par «non» à l'une de ces questions ou si vous nourrissez des doutes à ce sujet, vous devriez vous abstenir d'offrir ou d'accepter l'avantage ou vous faire conseiller au préalable auprès d'un service interne ou externe.***

Modèles de directive

Tirés de documents d'entreprises et d'organisations, les extraits ci-dessous proposent des modèles permettant de formuler une directive «Cadeaux et invitations».

Champ d'application / définitions

«Les avantages régis par la présente directive sont en particulier les cadeaux, les invitations à des repas ou des événements, les prises en charge de coûts, les dons et le parrainage. Est réputé cadeau tout avantage sans aucune contrepartie ou sans contrepartie équivalente. Les avantages peuvent être de nature matérielle ou immatérielle et englobent dès lors tout ce qui possède une valeur économique ou personnelle.»

Aspects généraux

«Les cadeaux et les invitations à des repas et à des événements peuvent être importants pour entretenir de bonnes relations avec nos partenaires commerciaux, mais ne doivent pas pour autant être déterminants. Ils donnent fréquemment lieu à des accusations de corruption, d'où l'importance d'appliquer les conditions rigoureuses suivantes. Dans les rapports avec des agents publics, des règles encore plus strictes s'appliquent et une retenue particulière doit être observée.»

«L'octroi et l'acceptation de cadeaux et d'invitations ne doivent en aucun cas nuire à l'indépendance, à l'intégrité et à la liberté d'action des deux parties ni donner une impression de vénalité ou de parti pris. Si cela ne peut être garanti, il faut refuser ou ne pas octroyer même des avantages de faible importance.»

Avantages octroyés à des agents publics

«Les avantages octroyés à des agents publics présentent nettement plus de risques d'être illégaux ou de paraître déplacés. Il est préférable de ne pas les octroyer ou de faire preuve d'une grande retenue.»

«Exception faite d'avantages de faible valeur (articles publicitaires, invitation à un café), tout avantage octroyé à des agents publics doit être autorisé par le supérieur ou la supérieure hiérarchique. Dans toute la mesure du possible, les invitations ou, à titre exceptionnel, les cadeaux seront adressés à l'institution et non à l'agent public.»

«Le terme d'"agent public" utilisé dans la présente directive s'entend au sens large. Il désigne des personnes exerçant une fonction législative, administrative ou judiciaire (y compris leurs collaborateurs et collaboratrices) ainsi que les employé-e-s des services et entreprises publics (y compris les entreprises des collectivités publiques ou contrôlées par celles-ci) et des entreprises ou organisations investies d'un mandat public.»

Seuils, plafonds et fréquences

«Tout cadeau ou invitation d'un montant égal ou inférieur à 50 francs par personne est admis sans autorisation, pour autant qu'il ne soit pas adressé plusieurs fois en l'espace de trois mois au même bénéficiaire et que ce bénéficiaire ne soit pas un agent public.»

«Les collaborateurs et collaboratrices ne peuvent octroyer d'avantages à la même personne ni en accepter de la même personne ou entreprise plus de deux fois par année civile.»

Frais de voyage et d'hébergement

«Il est interdit de prendre en charge des frais de voyage et d'hébergement. Toute exception requiert généralement une base contractuelle (dans le cadre d'un programme de formation, par ex.), les frais devant alors être d'ordre strictement professionnel (les dépenses de luxe et les activités de loisirs en particulier sont à éviter). Ces frais doivent toujours être autorisés par écrit par le supérieur ou la supérieure hiérarchique.»

Impossibilité de refuser ou de rendre l'avantage

«Lorsqu'on vous offre un avantage contraire à la présente directive, refusez-le avec courtoisie en faisant référence à la présente directive.»

«Si, par courtoisie ou pour d'autres raisons, il est impossible de refuser ou de rendre un cadeau, veuillez en informer votre supérieur ou votre supérieure hiérarchique, qui décidera de la marche à suivre, d'entente avec la direction en fonction de la valeur du cadeau et de la délicatesse de la situation. En règle générale, le cadeau sera reversé à une organisation caritative. Si cela n'est pas possible, un don d'égale valeur sera versé et le cadeau distribué ou tiré au sort parmi un grand groupe de collaborateurs et collaboratrices. La procédure doit être inscrite au registre des cadeaux et invitations.»

Dons et parrainage

«Les dons doivent poursuivre un but caritatif et être cohérents avec les valeurs fondamentales de notre entreprise. Ils ne doivent jamais être versés à des particuliers et il ne faut en aucun cas promettre ou verser un don dans le but d'influencer une décision qui incombe au bénéficiaire.»

«Les montants versés à titre de parrainage doivent avoir une finalité commerciale indéniable, définie avant leur octroi. Ces montants ne doivent pas être disproportionnés par rapport à l'utilité commerciale prévue.»

«Notre entreprise ne verse des dons à des personnes ou organisations politiques que lorsque les lois applicables le permettent. Ces dons doivent toujours être autorisés par la direction et consignés dans un registre.»

Autorisations

«Pour protéger l'entreprise et les membres de son personnel, l'autorisation du supérieur ou de la supérieure hiérarchique ou du préposé ou de la préposée à la conformité est requise pour certaines situations décrites dans la présente directive. Il faut aussi consulter systématiquement ces personnes pour tout cadeau ou toute invitation qui ne sont pas décrits dans la présente directive.»

Transparence et registres

«La lettre d'invitation aux événements doit en décrire tous les éléments professionnels et festifs. Les invités doivent avoir la possibilité de ne s'inscrire qu'à certains volets de l'événement et/ou de prendre en charge tout ou partie des frais.»

«Par souci de transparence, il est conseillé d'adresser le cadeau ou l'invitation prévu (en particulier dans le cas d'invitations écrites à des événements de grande envergure) au service du bénéficiaire et de prier ce service d'assurer que l'acceptation de cette invitation n'enfreint aucune disposition légale ou règle interne applicable.»

«Lorsque l'octroi de l'avantage n'obéit pas au principe de transparence (par ex. pas d'autorisation du supérieur ou de la supérieure hiérarchique, invitation ou cadeau envoyé à l'adresse privée du bénéficiaire, avantage pas inscrit ou clairement identifié dans les comptes), l'avantage est réputé inadéquat et donc interdit.»

Informations complémentaires

- Transparency Suisse, *Prévention et lutte contre la corruption – Guide à l’usage des PME suisses*, www.transparency.ch/fr (> Nouvelles & publications > Guides & manuels)
- Transparency Suisse, *Prévention et lutte contre la corruption dans les PME: Outil d’autoévaluation*, www.transparency.ch/fr (> Nouvelles & publications > Guides & manuels)
- Transparency Suisse, *Prévention et lutte contre la corruption dans les PME: Gestion des alertes («Whistleblowing»)*, www.transparency.ch/fr (> Nouvelles & publications > Guides & manuels)
- Transparency International (TI), *Business principles for countering bribery – small and medium enterprise edition*, www.transparency.org (> Library > Publications > Filter [Year: 2008; Priority: Business integrity])
- TI Allemagne, *Führungsgrundsätze für kleine und mittlere Unternehmen zur Bekämpfung von Korruption*, www.transparency.de (> Publikationen)
- TI France, *Dispositif anticorruption de la loi Sapin 2 - Guide pratique pour la mise en oeuvre des mesures anticorruption imposées par la loi aux entreprises*, www.transparency-france.org (> Publications)
- TI United Kingdom, *Anti-Bribery Guidance – Gifts & Hospitality (Chapter 9)*, www.antibriberyguidance.org
- Agence Française Anticorruption, *La politique cadeaux et invitations dans les entreprises, les EPIC, les associations et fondations - Guide pratique 2020*, www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr
- Chambre de commerce internationale (ICC), *Guidelines on Gifts and Hospitality*, www.iccwbo.org
- Organisation internationale de normalisation ISO, *ISO 37001 – Systèmes de management anti-corruption*, www.iso.org (> Normes)

Éditeur	Transparency Suisse, 3001 Berne
Auteur et direction du projet	Alex Biscaro, MLaw, directeur adjoint Transparency Suisse
Accompagnement	Martin Hilti, docteur en droit, avocat, directeur Transparency Suisse
Collaboration et graphisme	Daniel Mahrer, MA, stagiaire scientifique Transparency Suisse
Illustrations	Pixabay
Impression	Saxoprint
Traduction	Jean-François Cuennet et Floriane Bonnavé

Nous remercions toutes les personnes qui ont contribué à cette publication, en particulier les expert-e-s pour leur relecture du manuscrit.

Nous avons apporté un grand soin à la formulation de la présente publication et à la vérification de nos sources. Transparency Suisse ne garantit cependant nullement que les informations fournies par des tiers qui y sont présentées soient à jour, correctes, complètes ou de qualité.

Le présent guide, ainsi que le *Guide de prévention de la corruption à l'usage des PME*, l'*Outil d'autoévaluation à l'usage des PME* et le manuel *Gestion des alertes («Whistleblowing»)* ont paru en français et en allemand. Ils peuvent être téléchargés sur le site www.transparency.ch/fr et commandés au bureau de Transparency Suisse.

La présente publication a été possible grâce à l'aimable soutien de KBA-NotaSys Integrity Fund (Lausanne).

© 2021 Transparency Suisse. Tous droits réservés.



Transparency International Suisse
Schanzeneckstrasse 25
Case postale
3001 Berne
Tél. +41 31 382 35 50
info@transparency.ch

www.transparency.ch/fr
www.facebook.com/transparency.ch
www.twitter.com/transparency_ch